Tweede Kamer der Staten-Generaal

2

Vergaderjaar 2015–2016

Aanhangsel van de Handelingen

Vragen gesteld door de leden der Kamer, met de daarop door de regering gegeven antwoorden

802

Vragen van de leden **Van Weyenberg** en **Verhoeven** (beiden D66) aan de Ministers van Sociale Zaken en Werkgelegenheid en van Economische Zaken en aan de Staatssecretaris van Financiën over *minimumtarieven voor zzp'ers in cao's* (ingezonden 28 september 2015).

Antwoord van Minister **Asscher** (Sociale Zaken en Werkgelegenheid), mede namens de Minister van Economische Zaken en de Staatssecretaris van Financiën (ontvangen 8 december 2015) Zie ook Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2015–2016, nr. 345

Vraag 1
Bent u er mee bekend dat in de collectieve arbeidsovereenkomst (cao) voor architectenbureaus afspraken zijn gemaakt over minimumtarieven voor zelfstandigen zonder personeel (zzp), ongeacht of deze zzp'ers al dan niet schijnzelfstandigen zijn?[1]

Antwoord 1
De afspraken in de cao architectenbureaus zijn mij bekend. In deze cao is afgesproken dat architectenbureaus als opdrachtgever binnen Nederland werkzame zelfstandig professionals (opdrachtnemers) die – in opdracht van het architectenbureau – werkzaamheden verrichten, honoreren conform de functies zoals beschreven in het handboek functie-indeling architectenbureaus op een niveau dat vergelijkbaar is met de daarmee corresponderende loonschalen. Deze afspraak is van toepassing op alle werkzame zelfstandige professionals, dus ook indien er sprake is van schijnzelfstandigen.
Of al dan niet sprake is van schijnzelfstandigen blijkt niet uit deze cao-afspraak.

Vraag 2
Is het wettelijk toegestaan om in collectieve arbeidsovereenkomsten afspraken te maken over minimum- en/of maximumtarieven voor zelfstandig ondernemers, ook voor de zzp'ers die geen schijnzelfstandige zijn? Zo ja,

[1] Collectieve arbeidsovereenkomst voor architectenbureaus 2015–2017, hoofdstuk IIa

ah-tk-20152016-802
ISSN 0921 - 7398
's-Gravenhage 2015

welke voorwaarden zijn hieraan verbonden? Kunt u hierbij ook ingaan op de gevolgen van het arrest van het Europees Hof van Justitie d.d. 4 december 2014?[2]

Antwoord 2
Cao-bepalingen die zien op zelfstandigen zonder personeel die kwalificeren als ondernemer in de zin van het mededingingsrecht waarin tarieven worden afgesproken, zullen hoogstwaarschijnlijk onder het kartelverbod uit de Mededingingswet vallen. Indien sprake is van een kartelafspraak dan is de desbetreffende bepaling in de cao nietig en kan de ACM een boete opleggen aan partijen die de mededingingsbeperkende afspraak hebben gemaakt. De ACM houdt toezicht op de naleving van de Mededingingswet en oordeelt in dat kader of een zelfstandige een ondernemer is in de zin van het mededingingsrecht. In algemene zin zullen zelfstandigen zonder personeel in het overgrote deel van de gevallen *ondernemers* zijn in de zin van het mededingingsrecht. Dan is de Mededingingswet onverkort van toepassing. Indien sprake is van schijnzelfstandigen is geen sprake van ondernemers volgens het mededingingsrecht. Afspraken in cao's die zien op honorering van schijnzelfstandigen vallen niet onder het kartelverbod. Dit laatste is recent bevestigd door het Europees Hof in de zaak FNV/KIEM over orkestremplaçanten.

Vraag 3
Dient er van geval tot geval te worden vastgesteld of er sprake is van schijnzelfstandigheid?
Of zou een zelfstandige architect in geval van algemeen verbindend verklaring van de cao voor architectenbureaus per definitie een schijnzelfstandige worden?

Antwoord 3
Het algemeen verbindend verklaren van cao-afspraken heeft op zich geen gevolgen voor de vraag of in een individuele arbeidsrelatie sprake is van schijnzelfstandigheid. Of daadwerkelijk sprake is van schijnzelfstandigheid zal uiteindelijk van geval tot geval door de rechter en/of de ACM beoordeeld moeten worden. Daarbij is het overigens wel voorstelbaar dat voor een bepaalde specifiek in een cao omschreven groep door de rechter en/of ACM wordt uitgemaakt dat sprake is van schijnzelfstandigheid voor deze gehele groep. Dit is bijvoorbeeld gebeurd voor orkestremplaçanten vallend onder de cao voor orkestremplaçanten.

Vraag 4
Op welke wijze en door wie wordt vastgesteld of er sprake is van schijnzelfstandigheid in de zin van het arrest van het Europees Hof van Justitie? Welke juridische mogelijkheden hebben de individuele architect en/of de opdrachtgever als zij van mening verschillen of er sprake is van schijnzelfstandigheid?

Antwoord 4
Het is de ACM die uitmaakt of sprake is van schijnzelfstandigheid in de zin van het arrest van het Europese Hof van Justitie. De ACM beoordeelt of er sprake is van een onderneming in de zin van 101 VWEU en de Mededingingswet, daaruit volgt het antwoord op de vraag of er sprake is van schijnzelfstandigheid in de zin van de mededingingsregels. Dit laat onverlet dat er sprake kan zijn van schijnzelfstandigheid in de zin van het privaatrecht of fiscaal recht. Een individuele architect en/of de opdrachtgever kunnen hun meningsverschil voorleggen via de reguliere rechtsbeschermingsprocedure bij de ACM.

Vraag 5
Spelen cao-afspraken over minimumtarieven een rol in de beoordeling van de aard van de arbeidsrelatie door de Belastingdienst? Zo ja, op welke manier?

---

[2] HvJ EU 04-12-2014, C-413/13, ECLI:EU:C:2014:2411 (http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=160305&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=186752)

Antwoord 5
Nee.

Vraag 6
Wat is het gevolg van cao-afspraken over minimum- en/of maximumtarieven voor zelfstandig ondernemers voor het recht van zzp’ers op ondernemersfaciliteiten in de inkomstenbelasting, zoals de zelfstandigenaftrek?

Antwoord 6
Geen.